

論 説

フランスにおける会計監査役の 任務と民事責任（2） ——会計監査役のフォート（faute） に関する判例の分析を通じて——

内 田 千 秋

はじめに

第1部 会計監査役の制度

第1章 会計監査役の地位 (以上、80巻4号)

第2章 会計監査役の任務

第1節 監査役の任務

第2節 会計監査役の任務の拡大

第3章 会計監査役の民事責任

第1節 民事責任の性質

第2節 任務の性質 (以上、本号)

第2部 判例の分析によるフォートの具体的検討

おわりに

第2章 会計監査役の任務

1867年法制定当初の株式会社の監査役の任務は、報告書作成と総会招集のみであったが、1935年・1937年改正を経て、1966年改正以降は計算書類の証明、1984年には警告手続が会計監査役の任務に加えられた。このほか、株式会社の運営上いたるところで会計監査役の任務が定められており、その全容をつかむのはなかなか困難である。他方、1966年法以降、会計監査役の選任が義務づけられる範囲が拡大し続けることにより、会計監査役は、職業専門家として同一の地位を有するものの、自己が証明の任務を行なう「者（personnes）または主体（entités）」⁽⁷⁴⁾（以下、「被監査者」とす

(74) 「2005年9月8日のオルドナンス第2005-1126号（Ordonnance n° 2005-1126 du

る) ごとに異なる任務を負うことになった。以下では、制度の変遷にともない拡大を続ける会計監査役の任務を明らかにする。

第 1 節 監査役の任務

1867 年法のもとでの株式会社の監査役の任務はそれほど多かったわけではないが、これらの任務は、姿を変えながらも現在の会計監査役の任務に通ずるものである。

一 一般的任務

1 監査

1856 年法のもとでは、株式合資会社における監査役会構成員の任務が明確に定められ、その継続的調査権限が認められていたのに対し、1867 年法のもとでの監査役の任務は簡素に定められるのみであった。監査役は、「会社の状況ならびに取締役が提出する貸借対照表および計算書類」に関して次年度の総会に提出する報告書を作成することを任務としており、計算書類などの伝達請求権を有していたが、監査役の調査権限は総会前の 3 ヶ月間のみ認められていたにすぎない。

その後、1935 年・37 年改正により、監査役の検証の任務には株式合資会社の監査役会構成員の検証の任務と同様の文言が用いられ（「会社の帳簿、現金、資産および価値を検証し…」）、さらに、取締役会報告書における計算書類に関する情報の正確性と、財産目録・貸借対照表の正規性・誠実性を監査すべきことが定められた。監査役には、監査役会構成員と同様に継続的調査権限も認められたが、会社に常駐し、すべての会計文書の点検を行

8 septembre 2005 relative au commissariat aux comptes, JO 9 sept. 2005, p. 14638)」（以下、「2005 年オールドナンス」と略す）の表現である。この 2005 年オールドナンスによって、商法典第 2 編「株式会社」の規定に存在した会計監査役に関する規定のほとんど（任務、責任など）が、第 8 編「規制される職業」の規定に移された。

ない帳簿を毎日検証することが要求されていたわけではなかった。⁽⁷⁵⁾ また、⁽⁷⁶⁾ 当時から試査による監査が認められていた。

監査役監査と業務執行の監督との境界線については、当時から議論があった。1867年法当初の監査役は、「会社の取引」に関する調査権および「会社の状況」に関する報告書作成の任務を有していたが、業務執行に介入してはならないとされていた。⁽⁷⁷⁾ 1935年改正により法文からこれらの文言が削除されると同時に計算書類の監査に関する任務が明確にされたため、このことから、監査役の監査はより純粋な会計監査に限定され则认为る立場と、⁽⁷⁸⁾ それでもなお一定の業務執行の評価が可能であるとする立場の対立が生じた（実務では、会計監査に限定する傾向があったのは第１章で述べた通りである）。

2 報告書

報告書については、1867年法当初は、「会社の状況ならびに取締役が提出する貸借対照表および計算書類」に関してのみ作成すると定められていた。その後、1930年代の改正により、貸借対照表の正規性と誠実性を監査したこと、自己が行なった監査、発見した不正規または不正確な事項、計算書類の表示方法および評価手法に変更があった場合にはその旨（継続性の原則：社債権者の保護に関する1935年10月30日のデクレ・ロワにより改正）

(75) Bosvieux, *op. cit.* (note 24), p. 169参照。

(76) Bosvieux, *Ibid.*; Blind, *op. cit.* (note 14), p. 143 et s.; G. Ripert, *Traité élémentaire de droit commercial*, 3^e éd., Librairie général de droit et de jurisprudence, 1954, n° 1193, p. 507参照。

(77) Bosvieux, *op. cit.* (note 24), p. 167. たとえば、監査役には業務執行が会社の利益に合致しているか調査する義務はないと言及するものについては、Percerou, *op. cit.* (note 9), n° 678, p. 434; G. Faure, *Guide-Mémento, A L'usage des commissaires chargés de vérifier les comptes et les apports dans les sociétés par actions*, Paris, 1913, p. 39参照。

(78) たとえば、Djian, *op. cit.* (note 13), n° 199, p. 100.

(79) たとえば、財務面に関する会社の状況について R. Granger, *La nature juridique des rapports entre actionnaires et commissaires, chargés du contrôle dans les sociétés par actions*, Matot-Braine, 1951, n° 191, p. 230.

が報告書に記載すべき事項として定められた。このほか、利益配当に関する結論などが記載されていた。⁽⁸⁰⁾

監査役が複数存在する場合で合意が存在しないときには、報告書において異なる意見を記載しなければならない。⁽⁸¹⁾ 報告書は、通常総会開催の少なくとも15日前に本店所在地において株主の閲覧に供せられなければならない(1867年法35条)、この報告書が存在しない場合には、総会決議の無効という重い制裁が課されていた(同法34条2項、1935年のデクレ・ロワにより改正)。監査役の総会への出席は義務づけられてはいなかったが、報告書を読み上げ、質問がなされた場合に説明を行なうために会議に出席するのが合理的であると考えられていた。⁽⁸²⁾

二 特別な任務

1 情報提供に関する任務

(1) 利益相反取引に関する報告書 会社と取締役間のいわゆる利益相反取引については、1867年法制定当初、総会による事前の承認が必要とされていた(1867年法40条1項、2項)。1935年改正により、特別報告書の作成義務が会計監査役に課されたのち(同法34条3項、1935年のデクレ・ロワにより改正)、1943年3月4日の法律により、会計監査役に通知したうえで取締役会が事前に承認を行ない、会計監査役の特別報告書にもとづき特別総会が事後の承認を行なうという手続が法定された(同法40条、1943年3月4日の法律により改正)⁽⁸³⁾。会計監査役の報告書の記載事項について法文

(80) Houpin et Bosvieux, *op. cit.* (note 11), n° 1111, p. 295 ; Bosvieux, *op. cit.* (note 24), p. 173参照。1867年法のもとでは、配当に関する監査が義務づけられてはいなかった。配当に関する意見を報告書に記載するという株式合資会社の監査役会構成員の任務(1856年法10条3項)を類推解釈したように思われる。

(81) Lyon-Caen et Renault, *op. cit.* (note 13), n° 839 bis, p. 301参照。

(82) Houpin et Bosvieux, *op. cit.* (note 11), n° 1111, p. 295参照。

(83) 利益相反取引に関する邦語文献として、アンドレ・タンク(山本桂一訳)「株式会社とその取締役の一人との間に締結された契約のフランスの規制—現行法と改正案—」ジュリ336号(1965年)60頁参照。

上定めはなかったが、取締役会により取引が承認された場合には、どのような取引がどのような条件で締結されたかを明確に記載すべきであると解⁽⁸⁴⁾されていた。

（２） 共和国検事・企業委員会への情報提供 1935年のデクレ・ロワにより、共和国検事への犯罪（*délit*）の告発義務（同法34条5項、1935年のデクレ・ロワにより改正）、1945年2月22日オルドナンスにより、企業委員会への情報提供が定められた。

2 経営監視に関する任務

（１） 総会招集 監査役の総会招集権限は、緊急性が存在する場合に認められており、取締役会への事前の催告は必要とされていなかった⁽⁸⁵⁾（同法32条3項、1935年のデクレ・ロワにより改正）。監査役は、総会の議事日程を作成し、総会を主宰することができると考えられていた。⁽⁸⁶⁾

（２） 資金調達に関する任務 会社の資金調達に際して、監査役は、既存の株主の保護のために、株主の金銭出資引受権が排除される場合には発行価格に関する特別報告書を提出することとなった（株主のために資本増加の際の引受優先権を創設する1935年8月8日のデクレ）。また、1953年2月25日の法律により認められた転換社債の発行の際にも、監査役は特別総会に特別報告書を提出することが義務づけられた。

第2節 会計監査役の任務の拡大

1966年法以降、多数の新たな任務が株式会社の会計監査役に付与される⁽⁸⁷⁾のと同時に、その権限および義務も拡大され明確にされてきた。さらに、

(84) たとえば、Ripert, *op. cit.* (note 76), n° 1196, p. 508.

(85) Copper-Royer, *op. cit.* (note 13), n° 644, p. 284 et spéc., p. 289参照。

(86) Bosvieux, *op. cit.* (note 24), p. 176参照。

(87) 1966年法以降会計監査役に与えられた任務については、早稲田大学フランス商法研究会『注釈フランス会社法（第一巻）～（第三巻）』（成文堂、1976年）、鳥山・前掲注（3）99頁以下、伊豫田・前掲注（3）127頁以下、蟹江・前掲注（3）143頁以

他の被監査者のもとで選任された会計監査役の権限および義務については、会計監査役制度の統一性の観点から解釈上、株式会社の会計監査役の規定が準用されると考えられてきた。2005年オールドナンスは、権限および義務に関する規定をも商法典第 8 編に移すことによって、すべての被監査者の会計監査役にこれらの権限および義務に関する規定が適用されることを明らかにした。

会計監査役の権限として、第一に、当該営業年度の計算書類・中間計算書類を決定する合議制の管理・指揮・監視機関（たとえば株式会社については取締役会・執行役会・監査役会）の会議およびすべての意思決定機関⁽⁸⁸⁾の会議に会計監査役が招集されるべきことが定められている（L.822-17条、2005年オールドナンス改正前 L.225-238条）。第二に、1935年改正以降と同様に継続的検証・監査権限が認められた。調査権限の範囲も、被監査者だけではなく、被監査者を支配する者・主体、被監査者が支配する者・主体（たとえば親会社、子会社など）、さらには被監査者の計算において行為した第三者にまで拡張されている（L.823-14条 1 項、2 項、2005年オールドナンス改正前 L.225-236条 3 項ないし 5 項）。監査の妨害、書類の伝達の拒否があった場合には妨害罪（*délit d'entrave*）が問われることになる（L.820-4条 2 号、2005年オールドナンスにより改正）。

他方、合議制の管理・指揮機関（会計監査役が行なった監査・試査、不正規・不正確な事項の伝達など：L.823-16条、2005年オールドナンス改正前 L.225-237条）、企業委員会（計算書類、企業の財務状況に関する質問への回答：労働法典L.432-4条 7 項）、AMFおよび銀行委員会⁽⁸⁹⁾に対する情報提供義務も定

下、中村・前掲注(27)109頁以下、土橋正「フランス会計監査役の職務（義務）について」青法27巻 2 号（1985年）75頁を参照。

(88) 2005年改正により、株式会社の株主総会に加えて「社員総会または株主総会に類似する職務を行なう権限を有する機関」を併記する条文が見られることとなった（定義については L.823-3 条、2005年オールドナンスにより新設）。以下、本稿ではこの合議制の機関を「意思決定機関」と記す。なお、1966年改正以前と同様、株主総会への出席は義務づけられないと考えられてきた。J. Potdevin, *Le commissaire aux comptes*, 1^{re} éd., Delmas, 1996, p. 5参照。

められている。

以下では、会計監査役の任務を監査・証明などの一般的任務とその他の特別な任務に分類して検討する。⁽⁹⁰⁾

一 一般的任務

1966年改正により、会計監査役は、伝統的な計算書類の監査の任務と報告書作成の任務以外に、計算書類を証明する任務を負うことになった。この任務により、会計監査役の責任が加重されたと考えられているのである。

1 監査・証明

1966年法は、計算書類の正規性・誠実性の監査のみならずその証明も会計監査役に課した。その後、1983年法が「忠実な概観」の概念を導入したことにより（L.123-14条1項）、会計監査役は、計算書類が、正規かつ誠実

(89) 資金公募会社の会計監査役は AMF に対して（通貨金融法典 L.621-22条）、与信機関等の会計監査役は銀行委員会に対して（同法典 L.613-9 条）、証明拒絶の場合はその旨、発見した不正規・不正確な事項、警告手続を開始した場合はその旨（経営の継続性を危うくするような事実）などを通知しなければならない。

(90) 2003年法による改正後（2003年法による改正の詳細は、拙稿「フランス金融安全法による法定監査人制度（会計監査役制度）の現代化—金融の安全に関する2003年8月1日の法律第706号—」早比法39巻1号（2005年）245頁参照）、2004年オールドナンスによる有価証券制度の大改正に続き、「経済の信頼と現代化に関する2005年7月26日の法律第2005-842号」（以下、「信頼等に関する2005年法」と略す）、「企業の救済に関する2005年7月26日の法律第2005-845号」（以下、「企業の救済に関する2005年法」と略す）による会社法の改正があり、それを受けて会計監査役の任務にも多少の変更があった。

(91) 1966年法当時の年次計算書類 (comptes annuels) は、財産目録 (inventaire) ・一般経営計算書 (compte d'exploitation générale) ・損益計算書 (compte de pertes et profits) ・貸借対照表 (bilan) とされていた。その後、1983年法により、貸借対照表・成果計算書 (compte de résultat) ・付属明細書 (annexe) からなるものとされた (L.123-12条3項)。また、1985年法により、連結計算書類 (comptes consolidés) は、連結貸借対照表 (bilan consolidé) ・連結成果計算書 (compte de résultat consolidé) ・付属明細書からなることが定められている (L.233-20条)。

であり、被監査者の経過営業年度の取引、被監査者の財務状況および被監査者の資産の忠実な概観を示していることを監査・証明する任務を負う (L.823-9 条 1 項、2005 年オールドナンス改正前 L.225-228 条 1 項)。証明には、無限定証明 (certification sans réserves)、限定付証明 (certification avec réserves)、証明拒絶 (refus de certification) があり、会計監査役は自己の⁽⁹²⁾評価を根拠づけなければならない。

(1) 監査の目的 計算書類が満たすべき三要件の概念は以下の通りである。

「正規性 (régularité)」とは、現行規則・手続に合致していることをいう。⁽⁹³⁾具体的には、計算書類に関する商法典上の規定 (L.232-1 条以下)、PCG、国家会計審議会の情報通知書、CNCC 基準、AMF 規則、現行税法規定、資金公募会社において適用される EU 基準などに照らして評価される。⁽⁹⁴⁾

「誠実性 (sincérité)」については、主観的誠実性 (会計担当者の善意) と客観的誠実性 (会計規則の適用) に分類されるが、おおむね主観的概念・客観的概念のどちらとも含まれると解されている。⁽⁹⁵⁾たとえば、誠実性と⁽⁹⁶⁾は、仮装も歪曲もなく会社の状況を明瞭に表現することであり、誠実な計

(92) 2003 年法以前は、限定付証明の場合および証明拒絶の場合にのみその理由が付されなければならないとされていたが (1967 年デクレ 193 条)、2003 年法により、無限定証明の場合も理由を説明することが義務づけられた。

(93) 1982 年 PCG (1999 年 PCG により廃止) による正規性の定義である。1999 年 PCG (プラン・コンタブル・ジェネラル) については、フランス会計規制委員会編＝岸悦三訳『フランス会計基準－プランコンタブルジェネラルと連結会計基準－』(同文館出版、2004 年) 参照。

(94) E. du Pontavice, Le commissaire aux comptes et la certification, *Rev. soc.* 1976, p. 257 et spéc., p. 264 ; Y. Guyon, *Droit des affaires*, 12^e éd., Economica, 2003, n° 279, p. 408 ; Monéger et Granier, *op. cit.* (note 6), n° 386, p. 105 参照。

(95) たとえば, du Pontavice, *op. cit.* (note 94), p. 264.

(96) たとえば, Monéger et Granier, *op. cit.* (note 6), n° 387, p. 105 ; Contin, *op. cit.* (note 40), n° 295, p. 204 など。また、誠実性の定義について 1982 年 PCG は、「計算書類の責任者が通常、取引・事象・状況の実際および重要性について有さなければならない認識に応じて、善意で、PCG 規則および手続を適用する」と定めていた。

算書類とは、明瞭かつ忠実に、善意で作成された計算書類のことをいうと述べられている。⁽⁹⁷⁾

「忠実な概観 (image fidèle)」は、英米法上の「真実かつ公正な概観 (A true and fair view)」という概念をフランス法に導入したものであるが、いまだに法文上の明確な定義が存在していない。⁽⁹⁸⁾ 少なくとも、「会計原則および会計手法を善意で適用すること」(正規性・誠実性)がその前提条件である。⁽⁹⁹⁾ ある会計原則を適用すると忠実な概観を示すのに不十分である場合には付属明細書に補足的情報を記載する。また、不適合である場合には、例外的にその会計原則を放棄しなければならない⁽¹⁰⁰⁾ (離脱規定)。その場合にも付属明細書への記載が必要である (L.123-14条3項)。

(2) 監査の性質 会計監査役の任務と業務執行の分離については、明文をもって、「業務執行への非介入の原則」が定められた (L.823-10条1項、2005年オルドナンス改正前 L.225-235条3項)。したがって会計監査役は業務執行の決定に参加することができない。そして、指揮者 (dirigeant) に対する独立性を確保するという観点から、指揮者に対する助言が認められるとしても、会計監査役の任務に直接関係するもの、または会計上のもの⁽¹⁰¹⁾ に限定される。⁽¹⁰²⁾

(97) Guyon, *op. cit.* (note 94), n° 380, p. 408 ; J.-C. Gofard, Espace et limites de la mise en cause de la responsabilité du commissaire aux comptes, in *Commissaire aux comptes, Missions et responsabilité*, Economica, 2001, M. Domingo (sous la direction de), p. 167 et spéc. p. 169 参照。

(98) C. de Lauzainghein, J.-L. Navarro et D. Nechelis, *Droit comptable*, 3^e éd., Dalloz, 2004, n° 361, p. 333. また、伊豫田隆俊「真実かつ公正な概観について」大坂大学経済学33巻3・4号 (1984年) 135頁などを参照した。

(99) R. Castell et F. Pasqualini, *Le commissaire aux comptes*, Economica, 1995, p. 27 ; de Lauzainghein, Navarro et Nechelis, *op. cit.* (note 98), n° 380, p. 348 参照。

(100) 1999年 PCG120-2 条参照。Chaput, *op. cit.* (note 7), p. 46 ; Guyon, *op. cit.* (note 94), n° 380, p. 409.

(101) E. du Pontavice, Le principe de non-immixtion des commissaires aux comptes dans la gestion à l'épreuve des faits, *Rev. soc.* 1973, p. 599 et spéc., p. 610 参照。

このほか監査の継続的任務が定められているが、精査 (révision complète : full audit) とは異なり、会計監査役の監査は会計全体を検証するものでも、ましてやり直すものではないとされ、⁽¹⁰³⁾ 法文上も試査による監査が認められている (L.822-16条、2005年オールドナンス改正前 L.225-237条)。

(3) 連結計算書類の監査・証明 会計監査役は、被監査者が連結計算書類を作成する場合には、連結計算書類の証明も行なう (L.823-9条2項、3項、2005年オールドナンス改正前 L.225-235条2項)。⁽¹⁰⁴⁾ 会計監査役は、連結範囲に入る者・主体の会計監査役の作業を検討したうえで、自己の証明を行なう。

2 報告書

監査・証明の任務と異なり、報告書を作成すること自体は第8編に掲げられていないが、証明に関する意見を表明する以上、報告書を作成することになる。たとえば株式会社の会計監査役は、その報告書において、計算書類に関する意見を表明し、また、L.823-9条ないし L.823-11条 (2005年オールドナンス改正前 L.225-235条) により会計監査役に付与された任務の履行を記す (L.225-100条8項)。

(1) 報告書の内容 CNCC 基準によれば、一般報告書は導入区分 (introduction)、第一区分 (première partie)、第二区分 (deuxième partie) の三区分に分けられている。⁽¹⁰⁵⁾

第一区分において、会計監査役は、計算書類の証明に関する自己の意見を表明し、その意見を根拠づけなければならない (L.823-9条1項、2005

(102) 取引の会計上の表現、会計手法・原則、会計システム・会計組織、内部統制に関する手続・措置など。de Lauzainghein, Navarro et Nechelis, *op. cit.* (note 98), n° 147, p. 136.

(103) Guyon, *op. cit.* (note 94), n° 380, p. 408の指摘による。

(104) 商事会社は、排他的または共同して、1または数個の他の企業を支配するか、これらの企業に対して顕著な影響力を行使する場合には、連結計算書類を作成かつ公示しなければならない (L.233-16条第Iパラグラフ)。連結計算書類の作成が法定された経緯については、奥島・前掲注(3)310頁以下参照。

(105) 監査報告書の記載内容については、蟹江・前掲注(3)236頁以下に詳しい。

年オールドナンス改正前 L.225-235条 1 項）。所見がある場合には、意見表明の段落の後の、別の段落においてその旨を記載する。

第二区分は、特別な検証・情報提供について記載される。この区分は、3つの別個の段落から構成され、それぞれ、①業務執行報告書および株主または社員に伝達される書類における情報の検証、②発見した不正規性・不正確性、③法律に定める情報提供（資本参加に関する情報など）について記載される。第二区分に含まれる要素は、年次計算書類に関する会計監査役の意見に影響を与えるものではないとされる。

(2) 報告書の作成および提出 会計監査役の報告書は、日付および署名が付される。共同会計監査役の場合共通の1つの報告書が作成されるが、会計監査役間で意見の不一致がある場合には、異なる意見をその報告書に記載する。

たとえば株式会社については報告書の提出手続が定められており、報告書は、少なくとも通常総会開催15日前に会社の本店所在地に提出され株主の閲覧に供せられ、会社本店所在地の商事裁判所書記課にも提出される。会計監査役の報告書が作成されなかった場合には、決議はすべての利害関係人の請求に基づき取り消されるが、総会は、会計監査役が不正規であると評価する計算書類を承認することができる⁽¹⁰⁶⁾。

(3) 連結計算書類に関する報告書 連結計算書類を作成する被監査者の会計監査役は、連結計算書類に関する報告書を作成する（L.823-9条2項、2005年オールドナンス改正前 L.225-235条2項）。連結計算書類に関する報告書は年次計算書類に関する報告書とは別個に作成されるが、形式・内容・公示手続等は年次計算書類と同一である。

二 特別な任務

以下では、特別な検証・情報提供の任務、経営監視に関する任務に分類

(106) Guyon, *op. cit.* (note 94), n° 381, p. 413参照。

して、会計監査役の任務の枠組みと内容を検討する。

1 特別な検証・情報提供

これらの任務は、その遂行が一般報告書の第二区分に記載され、被監査者の構成員への情報提供の対象となる。ただし、内部統制に関する報告書については、一般報告書とは別個の報告書として提出される。

(1) 特別な検証 ① **構成員間の平等の尊重** 会計監査役はまず、社員、意思決定機関の構成員および株主間の平等の尊重を確認する任務を負う (L.823-11条、2005年オールドナンス改正前 L.225-235条⁽¹⁰⁷⁾ 4項)。この任務は、業務執行の評価に非常に近接するといわれている。⁽¹⁰⁸⁾ ② **資格株に関する規定の遵守** 株式会社の各取締役または各監査役会構成員は 1 株以上の会社株式を有すべきこと (いわゆる資格株 (action de garantie)⁽¹⁰⁹⁾) が定められているが、会計監査役は、これらの規定の遵守を監視する (L.225-26条および L.225-73条)。③ **最高額報酬受領者の報酬総額の正確性の証明** 株式会社の会計監査役は、会社から最高額の報酬を受領した者のうち10名または 5 名 (従業員数が200名を超えるか否かによる) の報酬総額が正確であることを証明する (L.225-115条⁽¹¹⁰⁾ 4号)。④ **税額控除請求権を生じさせる額の総額の**

(107) この任務に関する規定は、以前は「株主」間の平等の遵守に関する任務として商法典第 2 編株式会社の規定に存在しており、L.820-1 条 (2005年オールドナンス改正前) によって、会計監査役が証明の任務を行なうすべての法人における構成員間の平等について準用されると解されてきた。

(108) Guyon et Coquerreau, *op. cit.* (note 28), n° 328, p. 252参照。同旨、du Pontavice, *op. cit.* (note 101), p. 614. Contin は、この任務を果たすには適法性の監査だけでは不十分であり業務執行の妥当性を評価せざるをえないとする。Contin, *op. cit.* (note 40), n° 314 et n° 315, p. 316参照。

(109) 2001年法以前は、資格株の数は、総会への参加のために必要な株式数を下回らないような定款所定の株式数であると定められていた (L.225-25条および L.225-72条)。現在ではこの規定の実質的意義が失われている。

(110) この任務が登場するまでの学説の対立については、E. du Pontavice, *Le commissaire aux comptes et la rémunération des dirigeants des sociétés anonymes*, *Rev. soc.* 1968, p. 30 ; 金澤理「フランス新会社法における取締役等の報酬規制」早法44巻 (1968年) 33頁。

証明 株式会社が後援もしくはメセナを行ない、または非営利団体もしくは政治団体の資金調達を援助する目的で資金を支払う場合には、税額控除が定められているので（一般租税法典238条の2第1条、第4条）、会計監査役はその費用総額も証明することになる（L.225-115条5号、株式合資会社についてL.226-1条2項）。

（２） 不正規・不正確な事項に関する情報提供 会計監査役が不正規または不正確な事項を発見した場合には、会計監査役は、合議制の管理・指揮機関にそれを報告するほか、意思決定機関にそれを指摘する（L.823-12条1項、2005年オルドナンス改正前L.225-240条1項）。不正規な事項とは、被監査者に関する法令と、年次計算書類に影響を及ぼすことのあるその他の法文に関するものである。不正確な事項とは、誤った確認、計算間違い、現実と一致していない事実の会計上の表現である。⁽¹¹¹⁾

（３） 社員への情報提供 ① 資本参加に関する情報 会社の支配関係に関する透明性を確保するために、(a) 一定基準を超える資本参加（L.233-6条1項）、(b) 相互保有の状態を解消するための株式の譲渡（1967年デクレ251条2項）、(c) 一定の基準を超える資本・議決権の保有者の身元、(d) 自己支配（auto-contrôle）（L.233-13条、信頼等に関する2005年法により改正）は、業務執行報告書および会計監査役の報告書に記載されるべきことが定められた。⁽¹¹²⁾ 業務執行報告書にこれらの記載がある場合には、会計監査役は、その記載を自己の報告書において参照すればよい。⁽¹¹³⁾ ② 利益相反取引

(111) これらの概念については、de Lauzainghein, Navarro et Nechelis, *op. cit.* (note 98), n° 140, p. 126 et n° 141, p. 127, (note) 2 et 3 を参照した。

(112) (a)については、すべての商事会社に課されるが、(b)～(d)については、株式制の会社にのみ会計監査役の義務が課される。支配に関する開示規制・相互保有規制が制定される経緯（1985年7月12日の法律）およびその内容については、奥島・前掲注（３）300頁以下、同『現代会社法における支配と参加』（成文堂、1976年）1頁以下、宮島司「フランスにおける企業結合法のその後」奥島孝康先生還暦記念『比較会社法研究』（成文堂、1999年）549頁以下を参照。

(113) Mercier et Merle, *op. cit.* (note 52), n° 55705, p. 783 ; Monéger et Granier, *op. cit.* (note 6), n° 463, p. 126参照。

に関する特別報告書 利益相反取引については、1966年法以前の手續が踏襲⁽¹¹⁴⁾されている。株式会社においては、会計監査役は、取締役会・執行役会会長により通知を受けた取引を特別報告書に記載する。そのうえで、特別総会は利益相反取引を承認する (L.225-40条 1 項、L.225-88条)。

(4) 会計情報における誠実性 ① **情報の誠実性と計算書類との一致** 会計監査役は、業務執行報告書⁽¹¹⁵⁾における情報、および、株主または社員に伝達される書類⁽¹¹⁶⁾における財務状況・計算書類に関する情報の誠実性と、計算書類との一致を検証しなければならない (L.823-10条 2 項、2005年オルドナンス改正前 L.225-235条 3 項)。被監査者がグループに属する場合には、グループの業務執行に関する報告書における情報の誠実性と連結計算書類との一致も検証しなければならない (同条 3 項)。② **投資家に対する会計情報の開示** 資金公募会社においては、年次計算書類のほか、経過半期活動成果表と半期報告書 (rapport semestriel) の BALO (法定公報; Bulletin des annonces légales obligatoires) への公示が義務づけられている。会計監査役は、半期報告書に含まれる情報の誠実性を検証し、公示の際に保証を付する (L.232-7条 3 項、1967年デクレ 297-1 条 4 項)。このほか、資金公募会社の公表する目論見書 (prospectus)・参照書類 (document de référence) における情報の誠実性の検証 (COB 規則 2002-05号) の任務がある。

③ **予測的書類** 大規模な商事会社においては、指揮機関により予測的書⁽¹¹⁷⁾

(114) フランスにおける利益相反取引規制に関する文献として、田村詩子『取締役・会社間の取引』(勁草書房、1996年) 28頁以下、特に55頁以下参照。利益相反取引の承認手續は、有限会社 (L.223-19条)、株式合資会社 (L.226-10条)、略式株式会社 (L.227-10条)、その他の主体に個別に定められている。

(115) 1966年法は、合名会社 (L.221-11条)・有限会社 (L.223-39条) について株式会社の規定 (L.225-235条 3 項) を準用していた。2001年法は、L.820-1 条にもとづき、会計監査役が証明の任務を行なう法人についてこの規定を準用する形式をとっていた。

(116) ここでいう「伝達される書類 (documents adressés)」の意味であるが、Guyon et Coquerreau, *op. cit.* (note 28), n° 252, p. 187によれば、株主に「送付される」書類であって本店所在地において閲覧可能な書類は含まれないという。その他、Mercier et Merle, *op. cit.* (note 52), n° 54553 et s., p. 764 et s. 参照。

類、およびそれを分析する報告書が作成されるので、これらの伝達を受けた会計監査役は、予測的書類に関する義務が遵守されていることを検証する任務を負う（L.232-3条1項）。④ **内部統制に関する報告書** 2003年法により内部統制に関する報告書の作成が株式会社の指揮機関に義務づけられていたが、信頼等に関する2005年法により報告書の作成義務が資金公募会社に限定されることになった（L.225-37条6項、L.225-68条7項、信頼等に関する2005年法により改正）。会計監査役は、その報告書の伝達を受け、会計・財務情報の生成・処理に関する内部統制手続の部分について所見を述べる報告書を作成する（L.225-235条1項、2005年オルドナンス改正前同条5項）。

2 経営監視に関する任務

特別な検証・情報提供のほか、たとえば株式会社の特別総会の決定事項など、会計監査役には特別報告書の作成が義務づけられている場合が多い。また、会社の情報を有する者として、警告の任務が会計監査役に課されている。これらの任務についてもまた業務執行への介入が問題となる場合があり、妥当性に関する評価、助言⁽¹¹⁸⁾などを行なうことは禁止されている⁽¹¹⁹⁾。

(117) 営業年度終了時に、従業員300名以上かつ売上高1,800万ユーロ以上である会社は、予測的書類を作成しなければならない（1967年デクレ244条1項）。予測的書類の内容については、前掲注(58)参照。このほか、一定規模以上の私法上の法人、銀行、GIEなどに予測的書類の作成が義務づけられている。

(118) たとえば新株の引受権排除をともなう資本増加について、Monéger et Granier, *op. cit.* (note 6), n° 433, p. 119; Potdevin, *op. cit.* (note 88), S4, p. 182. 資本減少について、Monéger et Granier, *op. cit.* (note 6), n° 441, p. 121; Guyon et Coquerreau, *op. cit.* (note 28), n° 339, p. 258; J.-M. Latu et A. Palmade, Des missions particulières proliférantes, in *Le commissariat aux comptes, renforcement ou dérive?* vol. I, l'étude du CREDA, Litec, 1995, A. Sayag (sous la direction de), n° 155, p. 134. 総会招集について例外的に妥当性の評価が認められるとするのは、Guyon et Coquerreau, *op. cit.* (note 28), n° 343, p. 260; Contin, *op. cit.* (note 40), n° 313, p. 215.

(119) 警告手続について、de Lauzainghein, Navarro et Nechelis, *op. cit.* (note 98), n° 150, p. 138. 反対、D. Vidal, L'intervention du commissaire aux comptes dans la gestion de l'entreprise sociale qu'il contrôle, in *Procédures collectives et droit*

(1) 資本に関する任務 まず資本行為においては株主の保護、特に株主の平等の遵守をはかるためにその関与が認められている。⁽¹²⁰⁾ ① 資本増加において株主の新株引受権を排除する場合には、会計監査役は特別総会に対して、または新株発行の授権があったときには指揮機関に対して特別報告書を提出する (L.225-135条 1 項)。⁽¹²¹⁾ ② 新株の払込みが、金銭評価でき弁済期にある対会社債権との相殺により行なわれる場合には、保管証明書の代わりとして、公証人または会計監査役の証明書により払い込みが確認される (L.225-146条 2 項、3 項)。⁽¹²²⁾ ③ 資本減少の場合には、会計監査役は、資本減少の原因および条件に関する評価を知らせる報告書を特別総会に提出する (L.225-204条 2 項)。

④ 株式制の会社が種類株式 (action de préférence)⁽¹²³⁾ を発行する場合にも会計監査役の特別報告書が作成され、特別総会はそれにもとづき発行・買戻し・転換を決定する (L.228-12条)。発行会社の親会社または子会社において特別な権利をとる種類株式の場合には、両会社の会計監査役が特別報告書を作成する (L.228-13条 3 項)。⁽¹²³⁾ ⑤ 従業員に対するストック・オプションの付与を取締役会または執行役会に授権する場合には、会計監査

des affaires (Mélanges en l'honneur d'A. Honorat), Éditions Frison-Roche, 2000, p. 327.

(120) 新株発行手続には特別総会による決定 (L.225-129条) があるほか、1994年 8 月 8 日の法律 (DDOEF 法) により導入された、特別総会が証券の発行の方式の決定を取締役会または執行役会に授権する手続 (L.225-129-1 条) と、2004年オールドナンスにより導入された、発行の決定自体を取締役会または執行役会に授権する手続がある (L.225-129-2 条)。会計監査役は、前者の場合には特別総会に、後二者の場合には取締役会または執行役会に特別報告書を提出する (L.225-135条 1 項)。

(121) 1983年 1 月 3 日法により認められた払込みの方法である (株式合資会社については L.226-1 条、略式株式会社については L.227-1 条)。

(122) 資本の減少については、小林量「ドイツとフランスにおける資本制度」商事 1601号 (2001年) 27 頁 (特に 32 頁以下)、藤原雄三「フランス商社会社法における株式会社の資本の減少」新報 107 卷 1・2 号 (2001年) 487 頁参照。

(123) 議決権のない優先配当株式、投資証券および優先株式は、2004年オールドナンスにより「消滅する数種の証券 (catégories des titres en voie d'extinction)」として位置づけられ、種類株式制度に置き換えられた。改正前のこれらの証券に関する

役は引受価格の決定について提案された方式に関して特別報告書を特別総会に提出する（L.225-177条１項、1967年デクレ174-19条２項）⁽¹²⁴⁾。

（２）証券に関する任務 証券に関しては、① 株式制の会社が「資本⁽¹²⁵⁾に対する権利または債権証券の割当に対する権利をとみなう有価証券」を発行する際に、特別総会に報告書を提出することが定められている（L.228-92条）。② 現在では発行が禁止されている受益者持分の買戻しまたは株式への転換を特別総会が決定する場合も特別報告書が必要である（1967年６月６日のデクレ６条２項）。③ 券面額がコンセイユ・デタの議を経たデクレに定める額（以前は25フラン）以下の非上場株式を併合する場合には（L.228-29-１条以下）価格などについて報告を行なう（1965年４月５日のデクレ１条２項）。

（３）配当に関する任務 配当に関しては、① 商事会社が仮配当（acomptes sur dividendes）を行なう場合には、営業年度中または終了後に作成された貸借対照表を証明するという任務がある（L.232-12条２項）。② 資金非公募会社が株式配当を行なう場合には、株式の発行価格の決定に関する規則の適用を検証し特別報告書を総会に提出する（L.232-19条３項）。

文献としては、鳥山恭一（立法紹介）日仏15号（1988年）112頁、早稲田大学フランス商法研究会・前掲注(59)、山田泰彦「株式の分解とその有価証券化」商事1019号（1984年）21頁を参照。2004年の改正については、鳥山恭一「海外金融法の動向（フランス）」金融法研究21号（2004年）162頁を参照。改正以前、特に優先株式について会計監査役の任務が明確に規定されていなかったことを指摘するものとして Th. Granier, *Le rôle des commissaires aux comptes*, *Rev. soc.* 2004, p. 559 et spéc., n° 14, p. 562参照。

(124) 従業員参加についてたとえば、奥島孝康「戦後フランス企業法の動向」日仏12巻（1983年）１頁（特に、15頁以下）。また、以前は、従業員割当株式の発行および取引所における買入れにおいて、価格決定の方式等について会計監査役の特別報告書が必要とされていたが、この制度は2001年に廃止された。

(125) その前身は、転換社債、交換社債、株式引受証書付社債などであるが、2004年オルドナンスによりこの制度に統一された。改正前の交換社債に関する邦語文献として、金澤理「フランス会社法における交換社債」早法51巻１・２号（1975年）153頁がある。そのほか、前掲注(123)に掲げた文献を参照した。

(4) 総会招集の任務 1867年当時から認められていた総会招集の任務については、緊急性の要件が削除され、取締役会または執行役会に招集を請求したが成功しなかった後に招集が認められることとなった (L.225-103条第IIパラグラフ 1 号、1967年デクレ194条)。

(5) 犯罪行為に関する任務 被監査者において犯罪行為を認識した場合には、会計監査役は、共和国検事にその犯罪を告発する任務を負う (L. 823-12条 2 項、2005年のオルドナンス改正前 L.225-240条 2 項)。犯罪行為を告発しなかった場合には会計監査役に刑事責任が課される (L.820-7 条)。また、マネー・ロンダリングの疑いがある場合には、TRACFIN に届出を行なう任務を負う (通貨金融法典 L.562-1 条以下、2004年 2 月11日の法律により改正)。

(6) 組織変更に関する任務 会社の組織変更において、株式会社または有限会社が他の会社形態に組織変更する場合には、会計監査役の特⁽¹²⁶⁾別報告書が必要とされる (L.225-244条 1 項、L.223-43条 3 項)。

(7) 定款変更に関する任務 商事会社の定款変更の場合には、違法性が存在するときには業務執行・管理・指揮・監督機関の連帯責任が認められていることから (L.210-8条 2 項)、会計監査役は、定款の変更が正⁽¹²⁷⁾規な条件において行なわれることを確かめる義務を負うと考えられている。

(8) 警告手続に関する任務 会計監査役が会社の「経営の継続性を危⁽¹²⁸⁾うくするような事実」を発見した場合には、警告手続を開始する。1984年法による導入当時は手続が 3 段階あったが、1994年 6 月10日の法律により

(126) 他の会社形態から株式制の会社に組織変更する場合には、元の会社に会計監査役が存在しないときには、組織変更検査役 (commissaire à la transformation) が選任されなければならない (L.224-3 条 1 項)。これ以外の組織変更の場合には組織変更検査役が選任される。以前は、略式株式会社・株式合資会社への組織変更について規制が置かれていなかったが、2001年法、2003年法の改正を経て、現在の規制が置かれるようになった。

(127) Monéger et Granier, *op. cit.* (note 6), n° 458, p. 125参照。

(128) 荒木正孝「フランス会社法における質問権と経営難予防のための警告制度」駒法44号 (1992年) 1 頁参照。

株式会社について、総会決定によっても経営の継続性が確保されないと判断した場合には商事裁判所にも通知しなければならないとする第４段階が定められた。さらに、企業の救済に関する2005年法により、第２段階において取締役会・監査役会会議の開催を取締役会・執行役会会長に対して要請した書面の写しを商事裁判所所長に伝達するなどの任務が新たに付け加えられている（L.234-1条以下、企業の救済に関する2005年法により⁽¹²⁹⁾改正）。

（9）裁判上の更生または清算に関する任務　企業が裁判上の更生または清算手続に服する場合には、受命裁判官は、債権者である会社の会計監査役に対して、債権者代表に送付すべき債権の届出に関する認証を付することを請求することができる。

以上のように、会計監査役は、一般的任務のほか多数の特別な任務を負っており、その任務は法律の改正ともに変化し、拡大している。職業専門家である会計監査役は、これらの任務の遂行にあたって、どのような場合に責任を負うことになるのであろうか。

(129) 株式会社以外のすべての商事会社（L.234-2条、企業の救済に関する2005年法により改正）、経済的利益団体（L.251-15条）、経済活動を行なう商人ではない私法上の法人（L.612-3条、企業の救済に関する2005年法により改正）などについても警告手続が課される。取締役会、執行役会に相当する機関が存在しないことから、指揮者、総会、商事裁判所に対する警告義務のみを定めている。

(130) このほか、一定の者・主体において会計監査役の任務が定められている。(a) 流通債権証券を発行する企業における発行計画・計算書類等に含まれる情報の誠実性の証明（通貨金融法典 L.213-1条以下、1992年2月13日のデクレ8条第Ⅲパラグラフ2項）、(b) OPCVMにより公表される定期的な情報の正確性の証明（通貨金融法典 L.214-8条3項）、(c) OPCVMの受寄者たる与信機関による資産維持の監査（1993年11月9日のCOB通達）、(d) 銀行委員会に提出する書類の認証（通貨金融法典 L.613-8条3項）、(e) SCPIの資産の再評価（通貨金融法典 L.214-79条5項、2005年のオルドナンス改正前同条15項）、(f) 寄附公募非営利団体の資金利用勘定書の監査 (g) 参加証券発行会社（公部門に属する株式制の会社など）における参加証券所持人総会に提出する報告書の作成（L.228-37条3項）などがある。

第 3 章 会計監査役の民事責任

1867年法のもとでは、監査役の責任は対会社責任についてのみ定められており、対第三者責任に関する規定は存在しなかった。

1867年法43条

「会社に対する監査役の責任の範囲および効果は、委任の一般原則にしたがってこれを決定する。」

1966年法は、234条により対会社責任⁽¹³¹⁾および対第三者責任を定めたが、この規定は2000年の商法典の法典化の際に L.225-241条となり、2005年オールドナンスにより第 8 編に移された。会計監査役制度の一般化をはかるため若干表現が変更されたが実質的な変更はないように思われる。

L.822-17条

「①会計監査役は、者または主体および第三者に対して、その職務

(131) 1966年法以降、民事責任については、法文上、株式会社の会計監査役の規定が準用されるほか（たとえば、株式合資会社においては251条、254条、有限会社においては66条）、会計監査役制度の統一性という考え方から株式会社の会計監査役の民事責任の規定が他の選任主体においても適用されと考えられてきた。その後、2001年法により挿入された L.820-1 条により、会計監査役が選任される「法人」に対して統一的な民事責任制度が適用されることが法文上も認められることになった。なお、2005年オールドナンス改正前の L.225-241条においては、以下の表現が用いられていた。

L.225-241条

①会計監査役は、会社および第三者に対して、その職務の遂行においてなした自己のフォートおよび懈怠の損害を生ぜしめる結果について責任を負う。会計監査役の責任は、L.234-1 条および L.234-2 条に定める任務の遂行において行なう事実の通知または公開を理由として発生することができない。②会計監査役は、取締役または執行役会構成員が犯した犯罪につき、認識していながら、株主総会への報告書においてその旨を明らかにしなかった場合をのぞき、その犯罪について責任を負わない。（下線部改正部分）

の遂行においてなした自己のフォート（faute）および懈怠（négligence）の損害を生ぜしめる結果について責任を負う。

②前項の規定にかかわらず、会計監査役の責任は、会計監査役がその任務の履行の際に行なう事実の通知または公開について発生することができない。

③会計監査役は、指揮者および会社受任者が犯した犯罪につき、認識していながら、総会または L.823-1 条に定める権限を有する機関への報告書においてその旨を明らかにしなかった場合をのぞき、その犯罪について責任を負わない。」

したがって、会計監査役の民事責任が成立するためには、L.822-17条 1 項にもとづき、会計監査役のフォート（「その職務の遂行においてなした自己のフォートおよび懈怠⁽¹³²⁾」、損害、フォートと損害との因果関係が必要である。この規定を原則とし、2 項は任務の履行の際の事実の通知における免責を規定し、3 項は指揮者の犯罪が存在する場合について定めている。L.823-12条 2 項が共和国検事への告発の任務における免責を定めるほか、L.823-13条 2 項が会計監査役の「責任のもとで」専門家および協力者それらの者の補佐を受けまたは代行させることができると定めている。

第 1 節 民事責任の性質

本節では、会計監査役の民事責任の枠組みがどのように理解されてきたかについて検討する。原則規定である L.822-17条 1 項は全ての被監査者における会計監査役の民事責任を定めるが、会計監査役の民事責任の議論

(132) 《faute》は、「過失」、「非行」と訳されることも多いが、日本法上の故意または過失（「有責性」）のほか「違法性」も含む概念であるので、ここでは、「フォート」と訳す。フォートの概念については、野田良之「フランス民法における faute の概念」我妻栄先生還暦記念『損害賠償責任の研究（上）』（有斐閣、1957年）を参照。

は、伝統的に株式会社における会計監査役を中心として展開されてきたため、ここでは、株式会社における会計監査役の民事責任を主として検討する。

一 監査役の民事責任

現在、会計監査役の民事責任は不法行為責任であると考えられているが、その傾向はすでに1966年法以前から見られる。現在の理解を明らかにするには、株式会社と監査役の関係に関する当時の判例・学説を検討することから始めなければならない。

1 「株主の受任者」から「機関」へ

(1) 伝統的な考え方 1867年法のもとでは、取締役については「株主の受任者である」と明文をもって定められていたが(1867年法22条)、監査役の地位については特に明文の規定がなかった。しかし、監査役の責任を定める43条が普通法上の「委任」を参照していることから、当初は、監査役は株主の受任者(mandataire des actionnaires)であり、会社と監査役の関係は委任(mandat)⁽¹³³⁾であると解されていた(委任説とする)。

この委任説はその後、任務の内容の点から批難されることになる。民法典1991条以下に定める委任においては受任者が委任者(mandant)の名でかつ委任者の計算で法律行為を行なうのに対して、監査役は検証・監査、報告書の作成という事実行為を行なうにすぎないことから、会社と監査役との関係は請負契約(louage d'ouvrage)であるとする説が登場したためである(請負説とする)。この点につき委任説は、監査役の真の任務は監査および検証であり、この監査および検証の報告書は民法典1993条(受任者の報告義務)と同一の意味における委任者に対する報告(compte rendu)

(133) 委任説をとる学者として、P. Derkenne, *Les commissaires aux comptes et le contrôle des sociétés anonymes*, Paris, 1932, n° 72, p. 72; Lyon-caen et Renault, *op. cit.* (note 12), n° 839, p. 299; Copper-Royer, *op. cit.* (note 13), n° 638, p. 273; Pic, *op. cit.* (note 13), n° 1529, p. 234など。

にすぎないと反対する⁽¹³⁴⁾。さらに、1935年改正により《mandat》という文言が法文に多く挿入されたことから、委任説はその地位を回復したように思われた⁽¹³⁵⁾⁽¹³⁶⁾。

ところが、1937年改正により、従来の委任説は修正を余儀なくされることとなった。監査役の任期が３年に伸張されたことをきっかけに、株主総会による監査役の随時解任の可否に関する問題が持ち上がったためである。そこで、監査役の地位・権限を強化した1935年・1937年改正の立法趣旨にもとづき、監査役と会社との関係は単なる委任（民法典1992条）ではなく法律により定められた委任であり、正当な事由がなければ解任は認められない⁽¹³⁷⁾と考える判例・学説が登場した（法定委任説とする）。選任が義務づけられていること、法律により任務が定められている点もこの説の根拠⁽¹³⁸⁾とされている。

（２）制度理論の影響 このように会社との関係が契約関係であると解する立場（契約説とする）に対して、監査役を「機関」と解する立場も登場した。これは、会社が契約（contrat）であるか制度（institution）であるかという論争に関連するものである⁽¹³⁹⁾。Grangerの指摘にあるように、⁽¹⁴⁰⁾

(134) L. Isselée, *La responsabilité civile et pénale des commissaires dans les sociétés anonymes*, Paris, 1941, n° 13, p. 17参照。

(135) 32条1項（「正規性を監査する《mandat》」）、32条5項（「前任者の《mandat》から起算し続ける期間…」）など5条文がある。

(136) Lisbonne は、1935年改正以前は報告書作成の任務に請負契約の要素を見出していたが、その後委任説に改説した。Lisbonne, *op. cit.* (note 23), n° 16 et s., p.12 et s.

(137) Paris, 26 juin 1943, *D.* 1945, p. 151, note G. Ripert ; *J. S.* 1944. I. note H. Decugis ; *JCP* 1943. II. 2407, note D. Bastian. この判例をめぐる議論状況については、山村・前掲注(16)875頁以下、中村・前掲注(27)103頁以下に詳しい。この判決に賛成する学説として、Blind, *op. cit.* (note 14), p. 118 et s. などがある。

(138) J. Noirel, *La société anonyme devant la jurisprudence moderne*, Litec, 1958, n° 403, p. 283参照。

(139) いわゆる「制度理論」は Hauriou の提唱に始まる。Ripert はその概念を企業と会社の法的概念にまで敷衍した。

(140) Granger, *op. cit.* (note 79), n° 50 et s., p. 79 et s. の指摘による。Granger は委任説を支持している。

学説は会社の法的概念と監査役の会社に対する関係を結びつけており、契約論者は委任理論、制度論者は機関理論 (théorie de l'organe) を支持していた状況にある。⁽¹⁴¹⁾ Ripert は、「(株主の受任者であるという) この考え方は取締役についてよりも監査役について誤って」おり、監査役は「会社の機関」であると述べるに至っている。⁽¹⁴²⁾

2 伝統的な責任観の動揺

1867年法のもとでは、一般的に対会社責任と対第三者責任とが区別されて論じられてきた。

(1) 対会社責任 対会社責任については、委任の一般原則に言及する1867年法43条にもとづいて、監査役の責任は、受任者の責任すなわち契約責任であると考えられていた。⁽¹⁴³⁾ 監査役は、民法典1992条にもとづき、故意、または任務においてなしたフォートがあった場合に責任を負うが、その際には、有償委任であるか無償委任であるかが考慮される (民法典1992条1項、2項)。会社に損害が生じた場合には、会社の代表者が会社訴権 (action sociale) を行使するほか、株主による会社訴権の個人的行使が認められていた。⁽¹⁴⁴⁾ 損害の範囲は、故意の場合には直接的に影響を受けた部分、故意がない場合には予見可能な部分であるとされていた (民法典1150条、1151条)。

(141) 当時、取締役の会社に対する関係についても学説の対立があり、Ripert などの制度論者は、「受任者」ではなく「制度」であり「会社の法定機関」であると解していた。早稲田大学フランス商法研究会・前掲注(27)1240頁、山田泰彦「第三者に対する取締役責任の再検討—フランス法における取締役の責任制度からの示唆を中心として—」会誌33巻 (1982年) 197頁、特に203頁以下参照。

(142) Ripert, *op. cit.* (note 76), n° 1178, p. 501; *Aspects juridiques du capitalisme moderne*, 2^e éd., Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1951, p. 97.

(143) たとえば, Copper-Royer, *op. cit.* (note 13), n° 645, p. 292; Derkenne, *op. cit.* (note 133), n° 66, p. 66; Granger, *op. cit.* (note 79), n° 265, p. 320 (委任説); Heurteux, *op. cit.* (note 13), n° 486, p. 327 (法定委任説) 参照。

(144) 取締役などに対する会社訴権の個人的行使に関する当時の議論については、古川朋子「フランスにおける会社訴権の個人的行使制度の展開—株主の会社訴権行使権限を中心として—」会誌51巻 (2001年) 337頁参照。

（２） 対第三者責任 他方、対第三者責任については、1867年法が特に規定を置かなかったため、制定当初は、監査役の任務は内部的なものである⁽¹⁴⁵⁾ので委任の履行について対第三者責任を負わないとする説も存在した。しかし、監査役の選任が株主と同時に第三者の利益において要請されること、監査役と同様に株主の受任者である取締役の対第三者責任が法律により課されていることなどを理由として、民法典1382条・1383条（不法行為責任）にもとづく対第三者責任を認める見解が登場し、学説・判例はその考え方を受け入れた⁽¹⁴⁶⁾。ここでいう第三者は、取引先、融資先のほか、債権者団体などを指す。株主については、個人的損害を被った場合に民法典1382条にもとづく責任追及が認められていた（個人訴権：action ⁽¹⁴⁷⁾personnelle⁽¹⁴⁸⁾）。

民法典1382条によれば、不法行為責任が成立するには、フォート・因果関係・損害が必要であるが（三要件とも原告の立証）、当時の判例・学説は、監査役が「委任の履行中のフォート」について責任を負うという立場で一致していた⁽¹⁴⁹⁾。この点について、民法典1165条に定める契約の相対効の原則に違反しないかどうかが問題とされた。このような指摘は、契約説の

(145) Copper-Royer, *op. cit.* (note 13), n° 645, p. 292 et spéc., p. 297参照。

(146) Lyon-caen et Renault, *op. cit.* (note 12), n° 841, p. 304 et s. 取締役の民事責任については、「会社であると第三者であると問わず、…普通法の原則にしたがい…責任を負う」とする規定が存在し（1867年法44条）、対会社責任は民法典1992条にもとづく契約責任、対第三者責任は民法典1382条にもとづく不法行為責任であると考えられていた。箱井崇史「フランスにおける取締役民事責任法理の形成と展開—業務執行上の過失と対第三者責任—」会誌42巻（1992年）333頁、特に346頁以下参照。

(147) Heurteux, *op. cit.* (note 13), n° 486, p. 327 ; Lisbonne, *op. cit.* (note 23), n° 191, p. 164 et p. 167 ; Bosvieux, *op. cit.* (note 24), p. 176 ; Faure, *op. cit.* (note 77), p. 45. ; Derkenne, *op. cit.* (note 133), n° 67, p. 67 ; J. Ducret, La responsabilité des experts comptables et des comptables agréés, au triple point de vue fiscal, pénal, civil, *Gaz. Pal. I.* 1963, doct. p. 61 et spéc. p. 64参照。

(148) Pose, *op. cit.* (note 13), p. 52など参照。

(149) たとえば、Derkenne, *op. cit.* (note 133), n° 67, p. 67.

内部から生じる疑問、制度論者からの批判として現れたが、契約説からは、この原則の当時の理解（契約とは社会生活上の権利義務関係を生じさせるものであり、契約の不履行によって第三者の正当な信頼が欺かれた場合に第三者による責任追及が認められる）にかんがみ、この原則に違反していない⁽¹⁵⁰⁾と主張された。

(3) 制度理論の影響 Granger によれば、機関理論を支持する立場の中には、機関の責任は特別な原則に基づくものであり、契約責任でも不法行為責任でもない、制度的性質を有する責任であるとする見解があった⁽¹⁵¹⁾という。また、制度理論にもとづき、監査役の責任が不法行為責任である⁽¹⁵²⁾と位置づける立場もすでに存在していたという。

二 会計監査役の民事責任

1966年法は、会計監査役という職業専門家を創設し、その独立性を強化するために選任・解任、報酬などに関する規定を改正した。この大幅な改正により、これまでの伝統的な責任観は新たな責任観に道を譲ることとなり、会計監査役の民事責任制度は、一種独特な制度へと変化していくのである。

1 「機関」としての地位の確立

1966年法制定当初から、委任説は少数派であり、それを否定する立場の⁽¹⁵³⁾

(150) Granger, *op. cit.* (note 79), n° 278, p. 335 et s. (委任説) ; Noirel, *op. cit.* (note 138), n° 400, p. 281 (法定委任説). 当時の社会情勢とそれにとまなう学説の変遷については、高畑順子『フランス法における契約規範と法規範』（法律文化社、2003年）1頁以下参照。

(151) Granger, *op. cit.* (note 79), n° 263, p. 317参照。

(152) P. Feuillet, *Pratique du commissariat aux comptes*, Sirey, 1978, n° 157, p. 88の指摘による。Feuilletは、この文献において、Ripertの著書を引用し、不法行為責任と考えることをためらわない者もいると述べている。しかし、引用された文献を見る限り、フォートにもとづく責任であると述べるにとどまっているようにも思われる。Ripert, *op. cit.* (note 76), n° 1200, p. 509参照。

(153) P. Feuillet, *La pratique du commissariat aux comptes*, 2^e éd., Delmas, 1968,

方が多数派であった。以前の議論のように、法律行為ではなく検証（事実行為）を行なうこと、随時解任は認められないことが理由としてあげられるほか、会計監査役が法律に定める独特な制度に服していること、会計監査役の任務について《mandat》ではなく《fonctions》という用語が用いられていること、任務も任期も法律で定められていること、委任者に対する報告義務と異なり株主に対して守秘義務に服することなどがあげられて⁽¹⁵⁴⁾いる。

このような考え方に加えて、会計監査役は法律により定められた制度上の職務を有する機関であり、会社と契約関係にはないとする立場が登場したのは特筆すべきことである。その理由として、1966年法が総会による⁽¹⁵⁵⁾選任・解任（フォートまたは障碍の存在する場合のみ）といった契約的要素を残していたにもかかわらず、会計監査役に関する規定から《mandat》という表現をとり⁽¹⁵⁶⁾のぞいたこと、1966年法234条〔現L.822-17条〕が委任

S1, p. 13. 「株主の受任者」に言及する裁判例として、TGI Bordeaux, 27 sept. 1983, BCNCC n° 54-1984, p. 216, note E. du Pontavice など。

(154) J. Mestre, *Mémento pratique des sociétés commerciales*, Éditions juridiques Lefebvre, 1970, n° 1506, p. 593 ; Y. Guyon, La responsabilité civile des commissaires aux comptes, *JCP éd. CI*. 1969. II. 87239, p. 1345 et spéc., n° 7, p. 1347などを参照した。

(155) Contin, *op. cit.* (note 40), n° 232, p. 161参照。

(156) Hemard, Terré et Mabilat, *op. cit.* (note 7), n° 1048, p. 834参照。

(157) 法定の関係にあるとする立場は、総会に会計監査役の選任手続を委ねたままであるのは、「会社と会計監査役との信頼関係を築くため」であって株主を代表するわけではないと述べる。Monéger et Granier, *op. cit.* (note 6), n° 484 p. 135 ; Guyon, *op. cit.* (note 94), n° 360, p. 391 ; G. Dauboin et al., *Fonctionnement et perception du contrôle par les juges, la responsabilité des commissaires aux comptes in Le commissariat aux comptes, renforcement ou dérive?* vol. I, l'étude du CREDA, 1995, Litec, A. Sayag (sous la direction de), n° 454, p. 413参照。

(158) Guyon et Coquereau, *op. cit.* (note 28), n° 4, p. 11. 1966年法224条〔L.823-3条2項〕に《mandat》という文言が存在することについて、Guyon et Coquereauは、この表現は委任契約を示しているのではなく選任される職務を示しているのであって、会計監査役の地位の法的側面を強調したものであると述べる。

をほのめかすわけでも受任者の責任に言及するわけでもないことがあげられている。当時の裁判例の中にもすでに会計監査役の「制度上の職務」に言及するものがあつた。⁽¹⁵⁹⁾

特に、1984年法が総会から解任権限を奪い、企業委員会、検察、COB (現在は AMF) に解任の請求権限を認めたことから、この立場はより強固なものとなっている。この立場からは、「契約の割合はゼロの水準に近」⁽¹⁶⁰⁾づいており、法律が会社と会計監査役との関係を定めている、会計監査役は「会社を超えた監督機関 (organe supra-social de contrôle)」であると説明されているのである。⁽¹⁶¹⁾

他方、契約説については、現在、法定委任説と請負説をとるものが散見される。請負説においては、会計監査役が自己の責任で事実行為を行なうのみであるという委任説に対する批判をあげる見解があるほか、判例が「手段債務」や「契約責任」に言及し不履行の抗弁のような典型的な契約的仕組みを利用していることをあげて、自由職専門家の責任と同一の責任⁽¹⁶²⁾

(159) たとえば, Nîmes, 27 mars 1973, *Rev. soc.* 1974, p. 327, note E. du Pontavice.

(160) de Lauzainghein, Navarro et Nechelis, *op. cit.* (note 98), n° 171, p. 151. 同旨, M. Cozian, A. Viander et F. Deboissy, *Droit des sociétés*, 18° éd., Litec, 2005, n° 763, p. 335; Chaput, *op. cit.* (note 7), p. 104.

(161) Ph. Merle, *Droit commercial, Sociétés commerciales*, 10° éd., Dalloz, 2005, n° 500, p. 582; T. com. Paris, 9 mai 1969 (réf.), *Gaz. Pal.* 1969. I. 315参照。また、「制度」に言及するものとして、C. Charron, Le cadre conceptuel de la mission du commissaire aux comptes en France, in *Commissaire aux comptes, Missions et responsabilité*, Economica, 2001, M. Domingo (sous la direction de), p. 3 et spéc., p. 4. 「機関」に言及するものとして、B. Petit, *Droit des sociétés*, Litec, 2002, n° 108, p. 75.

(162) P. Didier, *Droit commercial*, II, Presses universitaires de France, 1999, p. 299 参照。

(163) J. Hamel, G. Lagarde et A. Jaufferet, *Droit commercial*, t. I, v. II, 2° éd., Dalloz, 1980, n° 674, p. 433参照。

(164) たとえば、報酬の不支払のために任務の遂行を延期した会計監査役には解任を根拠づけるフォートがないとした事例 (T. com. Paris, 7 oct. 1986 (réf.))、不正を発見しなかった場合に、受領した報酬に言及した事例 (TGI Paris, 6 juill. 1981,

であるとする見解がある。⁽¹⁶⁵⁾

2 責任の同質化

契約説は、従来と同様に、対会社責任を契約責任、対第三者責任を不法行為責任と解していた。⁽¹⁶⁶⁾その根拠として、1966年法制定過程の元老院第一読会の報告書において、「法文はその形式において異なっているが、……⁽¹⁶⁷⁾実際に革新が存在するわけではない」と述べられていることを掲げている（契約責任説とする）。

しかし、前述のような議論の状況にあって、契約関係にないとする学説は1966年改正当初から、両責任を区別していない。これらの立場は大別すると、3つに区分される。第一に、多くの学説が支持するように、会計監査役と会社が契約関係にないので会計監査役の責任はすべて不法行為責任⁽¹⁶⁸⁾であるという立場がある（不法行為責任説とする）。たとえば、1966年法

BCNCC n° 43-1983, p. 363) など。

(165) J.-F. Barbiéri, *Commissariat aux comptes*, GLN-July, 1996, n° 119, p. 73参照。
契約監査を行なう専門会計士が会社と締結する契約は請負契約であるとされている。

(166) Conseil supérieur de l'ordre des experts comptables et des comptables agréés, *Étude présentée à l'occasion du XXV^e congrès national, L'exercice du commissariat aux comptes dans le cadre de la nouvelle législation des sociétés commerciales*, 1970, n° 273, p. 175 ; Feuillet, *op. cit.* (note 152), n° 157, p. 88 ; (note 153), S1, p. 13参照。

(167) *Sénat*, No. 81 (1965-1966), Rapport de M. Molle, E. Dailly et E. le Bellegou, t. I, p. 260. ただし、国民議会第一読会に提出された報告書においては、「43条の文言をもはやとりあげない法律案におけるこの責任の根拠が何であるかにかかわらず、監査役は、以前と同様に、フォートおよび懈怠について責任を負うことになろう」と述べるのみであった。必ずしも対会社責任が契約責任であると解する根拠にはならないと思われる。Ass. Nat, No. 1368 (1964-1965), Rapport de M. Le Douarec, t. III, p. 30参照。

(168) 会計監査役の民事責任が不法行為責任であると指摘する邦語文献については、早稲田大学フランス商法研究会・前掲注(27)1181頁、黒木松男「監査人の対第三者責任」創法14巻3・4号(1985年)41頁、弥永真生『会計監査役責任の限定』(有斐閣、2000年)29頁、CHEIKH SARR GUEYE「フランスの株式会社における監査制度(上)(下)」六甲台論集(法学・政治学編)44巻2号(1997年)1頁、44巻3号(1998年)1頁(特に(上)18頁以下)参照。

234条 [現 L.822-17条] が両責任を同一のフレーズで規定しているので責任は同質であり、不法行為責任と解するための補足的な理由になると説明されている⁽¹⁶⁹⁾。この立場には、234条 [現 L.822-17条] に言及するのみで足りるとする見解と、民法典1382条の不法行為責任の一般原則にもとづく責任であるとする見解が存在する。後者の見解は、234条 [現 L.822-17条] に定める責任は、民法典1382条に定める「本人の所為による責任 (responsabilité du fait personnel)」であり、234条 [現 L.822-17条] が「懈怠」も掲げているので、会計監査役は故意によるフォートだけではなく故意によらないフォート (民法典1383条) についても責任を負うと説明するのである⁽¹⁷³⁾。

第二に、受任者ではないという立場をとりつつも、1966年法が責任制度を定めている以上、責任の性質に関する議論はわずかな利益を有するにすぎないと述べるにとどまり、責任の性質に言及しない立場が存在する⁽¹⁷⁴⁾。

(169) Hémard, Terré et Mabilat, *op. cit.* (note 7), n° 1048, p. 834参照。

(170) Monéger et Granier, *op. cit.* (note 6), n° 489, p. 137参照。

(171) Chaput, *op. cit.* (note 7), p. 103 ; Castell et Pasqualini, *op. cit.* (note 99), p. 88 ; A. Constantin et Y. Lévy, *Information comptable et financière et responsabilité des professionnels du chiffre*, JCP éd. EA 2005, p. 21 et spéc., n° 6, p. 24 参照。

(172) 「他者の所為による責任」(民法典1384条以下) と対置される概念である。したがって、会計監査役は、本人のフォートについてのみ責任を負うのであって、指揮者、従業員のフォートについて当然に責任を負うことはない。L.822-17条 3 項 (指揮者の犯罪を認識していながら明らかにしなかった場合に責任を負う) の規定についても、明らかにしなかったことを理由とする本人のフォートによる責任であると考えられている。

(173) 《faute》の概念には、「故意によるフォート (faute intentionnelle ; délit)」のほか (民法典1382条)、懈怠 (négligence) または軽率 (imprudence) による「故意によらないフォート (faute non-intentionnelle ; quasi-délit)」(同法典1383条) が含まれる。これらの概念の関係については、山口俊夫『フランス債権法』(東京大学出版会、1986年) 98頁。234条が懈怠も掲げることについて、「懈怠」は「フォート」の下位概念であるので、法は無益な繰り返しをしているにすぎないと指摘する見解もある。Hémard, Terré et Mabilat, *op. cit.* (note 7), n° 1049, p. 835参照。

(174) Guyon, *op. cit.* (note 154), n° 4, p. 1347. 同様の立場をとるものとして、

第三に、職業専門家の責任について独自の責任体系を觀念する民法学者の傾向にかんがみて、会計監査役の民事責任は、契約責任でも不法行為責任でもなく、完全に現代的な職業専門家責任の類型であると指摘する立場も存在する。⁽¹⁷⁵⁾

他方、判例については、下級審において「契約責任」に基づく裁判例も存在するが、破毀院判決においては、民法典1382条を参照条文にするものが多い。⁽¹⁷⁶⁾

第２節 任務の性質

このような責任の性質に関する議論にもかかわらず、会計監査役の任務の性質は現在、手段債務であると解されている。この概念が認容されてきた経緯とこの概念の意義について、以下検討する。

一 学説・判例による手段債務概念の認容

1 学説の状況

1920年代に債務法の分野において登場した「結果債務 (*obligation de*

Mestre, *op. cit.* (note 154), n° 1506, p. 593 et n° 1566, p. 614 ; S. Germain (sous la direction de), *Traité de droit commercial*, G. Ripert et R. Roblot, t. I, v. II, 18^e éd., LGDJ, 2002, n° 1742, p. 495 ; Merle, *op. cit.* (note 161), n° 500, p. 582.

(175) D. Vidal, *Manuel, Droit des sociétés*, 4^e éd., LGDJ, 2003, n° 673, p. 328参照。フランスにおける職業専門家の責任に関する議論についてたとえば、須永醇「フランス法における『専門家の責任』」川井健編『専門家の責任』（日本評論社、1993年）159頁以下。

(176) 下級審裁判例の中で、契約責任に言及するものは Lyon, 19 déc. 1984, *BCNCC* n° 58-1985, p. 224, note E. du Pontavice など公表裁判例のうち10件ほどあった。不法行為責任に言及するものはそれよりも少なく、たとえば Caen, 24 oct. 2000, *BCNCC* n° 120-2000, p. 552, note Ph. Merle がある。破毀院判決で民法典1382条を参照条文に掲げるものとしてたとえば、Cass. com., 17 oct. 1984, *JCP* 1985, II. 20458, note A. Viander ; *Rev. soc.* 1985, p. 845, note D. Vidal ; *BCNCC* n° 57-1985, p. 107, note E. du Pontavice ; *Bull. civ.* IV. n° 269.

résultat)」と「手段債務 (*obligation de moyens*)」との分類は、その後に監査役の任務にも取り込まれ、現在では会計監査役の任務を手段債務とする考え方が通説となっている。注意すべきであるのは、契約責任説だけではなく、責任の性質に言及しない立場、そして不法行為責任説の一部の学者までもがそのように解していることである。しかし、会計監査役が会社と契約関係にないとは解する以上、会計監査役が会社に対して手段「債務」を負うというのは論理矛盾である。ここから、より純粋な不法行為責任説の支持者は、「手段債務」・「結果債務」の分類に依拠することを拒否し、「注意 (*diligence*)」という概念のみを用いるべきであると主張している。

債務法上の伝統的な考え方によれば、「結果債務」においては、結果を実現することがその内容とされるが、「手段債務」においては、結果の実現に偶然性 (*aléa*) が存在するため、結果を実現するために手段をつくす

(177) そもそも Demogue は、民法典1147条（債務不履行における立証責任）および1137条（物の管理者の注意：善良な家父の注意）に定める債務の立証責任の負担における矛盾を解決するためにこの分類を提唱した。その後、この分類は、債務の内容に関する分類として再構成されることになる。当時の学説の状況についてはさしあたり、森田宏樹『契約責任の帰責構造』（有斐閣、2002年）1頁以下、今野正規「フランス契約責任論の形成（一）～（三・完）」北法54巻4号（2003年）1410頁、5号1824頁、6号（2004年）2414頁を参照した。

(178) Heurteux, *op. cit.* (note 13), n° 487, p. 328 ; Isselé, *op. cit.* (note 134), n° 41, p. 50 ; M. Kovarik, *Le commissaire aux comptes et le wirtschafsprüfer*, Cujas, 1965, n° 276, p. 180参照。

(179) Feuillet, *op. cit.* (note 153), n° 158, p. 89 ; Ordre, *op. cit.* (note 166), n° 274, p. 176参照。

(180) Guyon, *op. cit.* (note 94), n° 387, p. 416 ; Germain, *op. cit.* (note 174), n° 1742 p. 495 ; Merle, *op. cit.* (note 161), n° 519, p. 603 ; Charron, *op. cit.* (note 161), p. 5 ; Gofard, *op. cit.* (note 97), p. 170参照。

(181) Monéger et Granier, *op. cit.* (note 6), n° 391, p. 106 et n° 509 et s., p. 142 et s. ; Chaput, *op. cit.* (note 7), p. 105参照。

(182) de Lauzainghein, Navarro et Nechelis, *op. cit.* (note 98), n° 171, p. 151 ; Castell et Pasqualini, *op. cit.* (note 99), p. 88 ; M. Jeantin, *Droit des sociétés*, 3^e éd., Montchrestien, 1993, n° 287, p. 151 ; Vidal, *op. cit.* (note 175), n° 673, p. 328参照。

ことのみがその内容とされている。CNCCによれば、会計監査役の任務には偶然性が存在するので、便宜上「手段」債務と「結果」債務の分類を用いる学者が多いのが現状であるという⁽¹⁸³⁾（このような事情から、会計監査役の任務の性質に関する限りにおいて「手段債務」・「結果債務」と表記している）。

実際、会計監査役の主たる任務である監査と証明の任務には、偶然性が存在する。第一に、計算書類は会計学に依拠するが、会計学における相対性により、会計と現実⁽¹⁸⁴⁾は必ずしも一致するものではないということである。第二に、L.225-235条〔現 L.823-9 条〕が計算書類の「正確性」ではなく「正規性」・「誠実性」・「忠実な概観」のみを証明する任務を定め、L.225-237条〔現 L.823-16条〕がすべての不正規な事項を発見するわけではない試査（sondage）を用いて会計監査役が監査することを認めていることがあげられる⁽¹⁸⁵⁾。第三に、計算書類の「正規性」・「誠実性」を保証する基準も手法も存在しない。したがって、会計監査役は、「結果」としての、計算書類の「現実との一致」も「正確性」も「正規性・誠実性・忠実な概観」も保証する必要はなく、ただ「手段」をつくさなかった場合にのみ責任を負う。

他方、偶然性が存在しない明確な任務、たとえば最高額報酬受領者の受

(183) CNCC, *La responsabilité civile du commissaire aux comptes*, Ph. Merle (avec la collaboration de), CNCC édition, 2000, n° 10, p. 8 参照。

(184) D. Vidal の指摘による。E. du Pontavice, note sous TGI Albi, 19 mars 1986, *BCNCC* n° 65-1987, p. 78 参照。詳しくは、D. Vidal, *Le commissaire aux comptes dans la société anonyme*, LGDJ, 1985, n° 62 et s., p. 62 et s. 参照。

(185) 1966年法の立法過程において、「誠実性」にすべきか「正確性」にすべきかという議論があった。結局のところ、試査により任務が行なわれること、リスク引当金などが存在することを根拠に、会計監査役に「正確性」の証明を要求することはできず、「誠実性」と定めるべきであるとする元老院の意見が採用された。*Sénat*, Rapp. de de Molle, Dailly et le Bellegou, (note 167), p. 230 et s. 参照。

(186) Guyon, *op. cit.* (note 94), n° 388, p. 417; de Lauzainghein, Navarro et Nechelis, *op. cit.* (note 98), n° 181, p. 163. 同旨、J. Delga, *Le droit des sociétés*, Dalloz, 1998, p. 205.

領額の正確性の証明、⁽¹⁸⁷⁾ 伝達された利益相反取引に関する特別報告書の作成⁽¹⁸⁸⁾ などについては、結果債務であると考えられている。

2 判例による認容

下級審では、1970年代から、手段債務概念が認められるようになった。「手段債務」においては債務者のフォートの立証責任が債権者にあるとされるが、1975年5月27日 Rennes 控訴院判決は、フォートの立証責任を原告（会社）に課したうえ、従業員の不正行為を発見しなかったということだけから会計監査役のフォートを結論づけることはできないと判示した。このため、この判決は控訴院の段階で初めて手段債務概念を認めた判決として位置づけられている⁽¹⁸⁹⁾。その後、下級審では、判決文中で「手段債務」に言及するものが散見されるようになってきていた。

ところが、1984年10月17日破毀院商事部判決が「計算書類が現実と一致していなかった」という文言を用いたことについて、破毀院が会計監査役の任務を結果債務と解しているのではないかという議論が巻き起こった。この判決の評釈者をはじめ、学説は、手段債務とする判例が確立しており、理論上も会計監査役の任務は手段債務であるべきであると強く主張した⁽¹⁹²⁾。この判決の移送審判決である1988年6月20日Amiens 控訴院特別法

(187) たとえば, Germain, *op. cit.* (note 174), n° 1742, p. 495, note (299).

(188) たとえば, Guyon, *op. cit.* (note 94), n° 389, p. 418.

(189) Rennes, 27 mai 1975, *Gaz. Pal.* 1975, p. 525; *Rev. soc.* 1976, p. 120, note Y. Guyon; *RTD. com.* 1976, p. 561, obs. R. Houin.

(190) Y. Chartier, *La gestion et le contrôle des sociétés anonymes dans la jurisprudence*, Litec, 1978, p. 330参照。

(191) Cass. com., 17 oct. 1984, *op. cit.* (note 176). 増資の引受人が、半成工事勘定を用いて粉飾が行なわれた計算書類に基づき増資を引受けたとして、会社の会計監査役と専門会計士を提訴した事例である。控訴審では、控訴人（一審原告）が敗訴した。

(192) この判決の評釈者である Vidal は、この判決は、控訴院が会計監査役のフォートを特徴づける余地のある状況（計算書類の不正確性）を適切に評価しなかったことを指摘しているのみであるとし（D. Vidal, note sous Cass. com., 17 oct. 1984, *Rev. soc.* 1985, p. 849), du Pontavice は、破毀院が、通常の勤勉な会計監査役との

⁽¹⁹³⁾ 廷判決、そしてこれ以降の破毀院判決が手段債務とする立場をとったため、学説は判例を再び支持することになった。
⁽¹⁹⁴⁾

二 手段債務概念の意義

1 立証責任の配分

この概念の意義はまず、立証責任の配分に存在する。契約責任のうち「手段債務」においては、債権者が債務者のフォート（手段をつくさなかったこと）を立証しなければならない。他方、「結果債務」においては、債務不履行が不可抗力によることを債務者が証明しない限り、債務者は自己の責任を免れることはできない。他方、民法典1382条にもとづく不法行為責任においては、フォート・因果関係・損害とも原告が立証しなければならない。

会計監査役のフォートについては、契約責任説の立場からは、対会社関係においては「手段債務」に基づく責任であり、第三者に対しては不法行為責任であるから、両責任ともフォートは原告により立証されなければならないと説明されている。⁽¹⁹⁵⁾ 不法行為責任説の立場からは、一般原則にもと

比較をしなかった控訴院を批難しただけであるとする (E. du Pontavice, note sous Cass. com., 17 oct. 1984, *BCNCC* n° 57-1985, p. 107)。

⁽¹⁹³⁾ Amiens (aud. sol.), 20 juin 1988, *BCNCC* n° 71-1988, p. 317, note E. du Pontavice.

⁽¹⁹⁴⁾ たとえば, Cass. civ., 1^{re} ch., 19 mai 1987, *BCNCC* n° 67-1987, p. 334 (対会社、従業員不正の事例) (同旨、GUEYE・前掲注(168)19頁以下); Cass. com., 9 fév. 1988, *BCNCC* n° 70-1988, p. 197, note E du Pontavice; *Rev. soc.* 1988, p. 555, note J. Monéger (対引受人、不正確な計算書類にもとづく増資引受の事例); Cass. com., 21 nov. 1989, *BCNCC* n° 78-1990, p. 240, note E. du Pontavice (対引受人、増資引受の事例) など。その後破毀院は、1999年10月19日破毀院商事部判決によって、手段債務と明示するにいたった。Cass. com., 19 oct. 1999, *BCNCC* n° 117-2000, p. 60, note Ph. Merle; *Bull. Joly* 2000, §6, p. 43, note F. Pasqualini et V. Pasqualini-Salerno; *RTD. com.* 2000, p. 119, obs. Cl. Champaud et D. Danet; *Dr. des soc.* 2000, n° 12, p. 14, note D. Vidal; *JCP éd. E.* 1999, p. 1899; *Bull. Civ. IV.* no. 179, p. 53 (対会社、従業員不正の事例)。

⁽¹⁹⁵⁾ Feuillet, *op. cit.* (note 152), n° 158, p. 89; Ordre, *op. cit.* (note 166), n° 279, p. 180参照。

づく以上、原告が立証責任を負うと説明され、また、手段債務にのみ言及する立場においても、「証明されるフォートについての責任」であると考えられている。

判例はおおむね、会計監査役の任務が手段債務でありフォートは原告が立証責任を負うと述べているが、1992年10月6日破毀院商事部判決は、立証責任の配分について議論をもたらした。この判決は、「(控訴院の掲げた理由は) 会計監査役のフォートの不存在を特徴づけるには不適切な理由」であるとして控訴院判決を破毀した。近年、フランス債務法においては、「手段債務」と「結果債務」の中間形態である「緩和された結果債務 (obligation de résultat allégée)」ないし「加重された手段債務 (obligation de moyens renforcée)」が観念されている。このうち、前者の債務においては、伝統的な「結果債務」と同様に債務者のフォートが推定されるが、「フォートの不存在 (absence de faute)」を債務者が証明すれば、その責任を免れることができると考えられている。したがって、判決文中の「フォートの不存在」という文言にもとづき、会計監査役の任務が実際には緩和された結果債務なのではないかと主張されたのである。

しかし、この判決から間もなく判示された1992年10月27日破毀院商事部判決は、最小限の職業上の注意でも年次計算書類における不正を容易に発

(196) Cass. com., 6 oct. 1992, *BCNCC* n° 90-1993, p. 243, note E. du Pontavice ; *Dr. des soc.* 1992, n° 242, note Th. Bonneau ; *RD. compt.* n° 1992-4, p. 75, note F. Pasqualini ; *RD. compt.* n° 1993-3, p. 67, note J. Caudron (対債権者、従業員不正の事例)。

(197) 森田・前掲注(177)31頁以下。

(198) Th. Bonneau, note sous Cass. com., 6 oct. 1992, *Dr. des soc.* 1992, n° 242. Bonneau は緩和された結果債務のほか、加重された手段債務にも言及している。なお、他の評釈者は、この点についてふれていない。たとえば、E. du Pontavice, note sous Cass. com., 6 oct. 1992, *BCNCC* n° 90-1993, p. 243.

(199) Cass. com., 27 oct. 1992, *BCNCC* n° 91-1993, p. 375, note E. du Pontavice ; *JCP éd. E.* 1993, II. 403, note M. Jeantin ; *Dr. des soc.* 1993, n° 2, note Th. Bonneau (対債権者、仕掛品勘定を利用した粉飾決算の事例)。

見しえたにもかかわらず、「緩やかな」監査によって発見が妨げられたことが立証されたとして、会計監査役のフォートを推定しなかった。これ以降の判例もこの立場を踏襲している。

このようにして、学説・判例のいずれの立場も、フォートは原告により立証されるべきであると考えている。また、損害と因果関係の立証責任については、不法行為責任説からは、一般原則上原告がそれを負担すべきであると説明されている。契約責任においてはこれらの要件は理論上は裁判所の判断事項とされているが、契約責任説においても原告が立証すべきであると説明するものが見られる。⁽²⁰⁰⁾このような理解は、手段債務とのみ言及する立場においても同様である。

２ 基準となる会計監査役像の観念化

「手段債務」においては、債務者は「善良な家父の注意 (bon père de famille)」をつくすことが要求され、そのフォートは、善良な家父であれば行なったであろう行為を行なったかどうかという観点から抽象的に評価される。

1867年法のもとでは、「通常程度に勤勉である監査役 (commissaire moyennement diligent)」⁽²⁰¹⁾が観念されていた。資金公募会社の認可監査役を

(200) 対会社責任の理解が契約責任から不法行為責任へと変わったことにより、大きな変化は生じたであろうか。契約責任と不法行為責任の差異は、立証責任、消滅時効、連帯責任、責任制限について生じるといわれている。F. Terré, P. Simler et Y. Lequette, *Droit civil, Les obligations*, 9^e éd, Dalloz, 2005, n° 868 et s., p. 844 et s. 参照。立証責任については、1966年法以前も手段債務であると考えられていたため、1966年法以降の解決と同様に、原告がフォートの立証責任を負うという点で変わりがない。消滅時効については（契約責任30年、不法行為責任10年）、L.822-18条（2005年のオルドナンスによる改正前 L.225-242条）では3年の短期消滅時効が定められているので特に問題は生じない。ただし、責任制限については、1966年法以前は対会社責任について認められていたが、1966年法以降は、両責任とも不法行為責任であるとして制限は認められないと解されてきた。

(201) Hamel, Lagarde et Jaufferet, *op. cit.* (note 163), n° 684, p. 452（請負説）参照。

(202) Heurteux, *op. cit.* (note 13), n° 487, p. 328参照。

のぞけば監査役の専門的能力・経験などは様々であったため、「良心的な専門会計士 (experts comptables consciencieux)」の行動を基準とすることも考えられていた。⁽²⁰³⁾

その後、1966年法により会計監査役という職業が専門化されたこととともない、理想像の抽象化がより容易になった。現在では、会計監査役のフォートは、「通常程度に能力があり、慎重で、注意力があり、積極的かつ勤勉である職業専門家 (professionnel normalement compétent, prudent, attentif, actif et diligent) ならば同一の状況において行ったであろう行為⁽²⁰⁴⁾」と当該会計監査役の行為とを比較して判断されている (具体的な検討は、第二部を参照)。

(以下、次号)

- * 本稿は、平成17年度文部省科学研究費 (若手研究 (B) 課題番号：17730080)、平成16年度早稲田大学特定課題研究助成費 (課題番号：2004B-810) にもとづく研究成果の一部である。

(203) Issel , *op. cit.* (note 134), n  67, p. 65参照。

(204) Monéger et Granier, *op. cit.* (note 6), n  519 p. 145参照。